



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ХМЕЛЬНИЦЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

ВИТЯГ З РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

21 лютого 2020 року

м. Хмельницький

№72/6-р/к

справа № 02-06/11-19

Про порушення законодавства
про захист економічної
конкуренції та накладення штрафу

Фізична особа-підприємець Забідовська Тетяна Олександрівна (вул. Клари Цеткін, 6, м. Полонне, 30500, ідентифікаційний код - 2912219065) (надалі – ФОП Забідовська Т. О.) та фізична особа-підприємець Лисько Ольга Вячеславівна (вул. Академіка Герасимчука, 166, кв. 2-А, м. Полонне, 30500, ідентифікаційний код – 3430206989) (надалі – ФОП Лисько О.В.) взяли участь у відкритих торгах UA-2017-01-16-001328-b, щодо закупівлі: «М'ясопродуктів» (ковбаси м'ясні) – код згідно Державного класифікатора продукції та послуг ДК 021:2015-15130000-8, які проводились в січні-лютому 2017 року Відділом освіти, культури, молоді та спорту виконавчого комітету Полонської міської ради об'єднаної територіальної громади (надалі - Замовник).

Хмельницьким обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України було встановлено, що відповідачі узгоджували свою поведінку під час участі у торгах, що, зокрема, підтверджується наступним: подачею документів у Тендерних пропозиціях однакових за змістом та оформленням; імітація участі в аукціоні, майже одночасне подання документів наданих у складі Тендерних пропозицій; користування однією спільною електронною поштою; подача пропозицій з однієї ІР - адреси, тощо.

За результатами розгляду справи № 02-06/11-19 такі дії ФОП Лисько О.В. та ФОП Забідовської Т.О. визнано антиконкурентними узгодженими діями, які стосуються спотворення результатів торгів, що є порушенням пункту 1 статті 50, пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На порушників накладено штрафні санкції:

- на ФОП Лисько О.В. 4 994,00 (чотири тисячі дев'ятсот дев'яносто чотири) гривні;
- на ФОП Забідовську Т.О. 14 555,00 (чотирнадцять тисяч п'ятсот п'ятдесят п'ять) гривень.

Відповідно до пункту 4 частини першої статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі», притягнення відповідачів до відповідальності за зазначене порушення є підставою для відмови цим суб'єктам господарювання в участі в інших процедурах публічних закупівель та для відхилення їх тендерних пропозицій протягом 3 років.

Адміністративна колегія Хмельницького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі - адміністративна колегія Відділення), розглянувши матеріали справи № 02-06/11-19 про порушення ФОП Лисько О.В. та ФОП Забідовською Т.О. законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та подання з попередніми висновками у справі № 02-06/11-19 від 04 лютого 2020 року №72-03/11-п Відділу досліджень та розслідувань Відділення, за участю

представника ФОП Лисько О.В. та ФОП Забідовської Т.О. – Білик Василя Васильовича (на підставі довіреностей від 20 червня 2018 року та від 20 лютого 2020 року відповідно).

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

- (1) Хмельницьким обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (надалі - Відділення) здійснено державний контроль за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції у сфері публічних закупівель у Хмельницькій області.
- (2) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 12 квітня 2019 року №12-рп/к розпочато розгляд справи № 02-06/11-19 відносно фізичної особи-підприємця Забідовської Тетяни Олександрівни (вул. Клари Цеткін, 6, м. Полонне, 30500, ідентифікаційний код – 2912219065) та фізичної особи-підприємця Лисько Ольги Вячеславівни (вул. Академіка Герасимчука, 166, кв. 2-А. м. Полонне, 30500, ідентифікаційний код – 3430206989) за дії, які полягають в узгодженні своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах UA-2017-01-16-001328-b, щодо закупівлі: «М'ясопродуктів» (ковбаси м'ясні) – код згідно Державного класифікатора продукції та послуг ДК 021:2015-15130000-8, які проводились в січні-лютому 2017 року Відділом освіти, культури, молоді та спорту виконавчого комітету Полонської міської ради об'єднаної територіальної громади, містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, шляхом спотворення результатів торгів.

2. Відповідачі

- (3) Відповідачами у справі є такі суб'єкти господарювання:
 - а) ФОП Забідовська Т. О. (вул. Клари Цеткін, 6, м. Полонне, 30500, ідентифікаційний код – 2912219065). Згідно з відомостями, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань основним видом діяльності ФОП Забідовської Т. О. є роздрібна торгівля в неспеціалізованих магазинах переважно продуктами харчування, напоями та тютюновими виробами (КВЕД – 47.11).
 - б) ФОП Лисько О. В. (вул. Академіка Герасимчука, 166, кв. 2-А. м. Полонне, 30500, ідентифікаційний код – 3430206989).
За інформацією, яка була надана ВДРАЦС (лист від 22 лютого 2019 № 617/03.1.04-34) Сідорська О. В. змінила прізвище на Лисько О.В.. Згідно з відомостями, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань основним видом діяльності ФОП Лисько О. В. є роздрібна торгівля в неспеціалізованих магазинах переважно продуктами харчування, напоями та тютюновими виробами (КВЕД – 47.11),
ФОП Забідовська Т. О. та ФОП Лисько О. В. є суб'єктами господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. Обставини справи

- (4) В ході збору та аналізу доказів у справі №02-06/11-19 встановлено наступне.
- (5) Протягом січня-лютого 2017 року Відділом освіти, культури, молоді та спорту виконавчого комітету Полонської міської ради об'єднаної територіальної громади було проведено процедуру відкритих торгів UA-2017-01-16-001328-b щодо закупівлі:

- «М'ясопродуктів» (ковбаси м'ясні) – код згідно Державного класифікатора продукції та послуг ДК 021:2015-15130000-8 (надалі-Торги).
- (6) Згідно з Оголошенням про проведення відкритих торів (UA-2017-01-16-001328-b) кінцевий строк подання тендерних пропозицій був встановлений до 17:28 год. 01 лютого 2017 року. Очікування вартість закупівлі – 285 200,00 грн.
 - (7) Відповідно до Реєстру отриманих тендерних пропозицій для участі у Торгах свої пропозиції подали два суб'єкти господарювання:
 - а) ФОП Забідовська Т. О. (ідентифікаційний код - 2912219065);
 - б) ФОП Сідорська О. В. (ідентифікаційний код - 3430206989).
 - (8) Згідно з Протоколом засідання тендерного комітету Замовника від 3 лютого 2017 року № 40 було прийнято рішення відхилити тендерну пропозицію ФОП Забідовської Т. О. на підставі п.4 ч.1 ст.30 Закону України «Про публічні закупівлі».
 - (9) Згідно з Протоколом засідання тендерного комітету Замовника від 3 лютого 2017 року № 41 було прийнято рішення відхилити тендерну пропозицію ФОП Сідорської О. В. на підставі п.4 ч.1 ст.30 Закону України «Про публічні закупівлі».
 - (10) За результатами аналізу тендерних пропозицій від ФОП Сідорської О. В. та ФОП Забідовської Т. О. (надалі-Учасники) Відділення виявило обставини, які свідчать про те, що Учасники узгоджували свою поведінку під час підготовки та участі у Торгах.
 - (11) Зазначене підтверджується наступними, встановленими під час дослідження обставинами, які доводять факт узгодженої поведінки між Учасниками на різних стадіях підготовки до участі в Торгах.
 - (12) Відповідно частини третьої статті 21 Закону України «Про публічні закупівлі» строк подання тендерних пропозицій не може бути менший ніж 15 днів з дня оприлюднення оголошення про проведення процедури відкритих торгів на веб-порталі Уповноваженого органу.
 - (13) Таким чином, під час проведення процедури відкритих торгів тендерні пропозиції мають право підготувати та подавати всі зацікавлені особи протягом 15 днів.
 - (14) Згідно з Реєстру отриманих тендерних пропозицій для участі у процедурі торгів свої тендерні пропозиції подали два суб'єкти господарювання (таблиця 1).

Таблиця 1.

№ п /п	Найменування учасника	Код згідно з ЄДРПОУ учасника	Дата та час подання тендерних пропозицій
1.	ФОП Забідовська Т. О.	2912219065	01 лютого 2017 року 16:07
2.	ФОП Сідорська О. В.	3430206989	01 лютого 2017 року 15:42

- (15) Надання тендерних пропозицій Учасниками до електронної системи закупівель, відбулося в один день 01 лютого 2018 року та майже в один час з різницею у 25 хв.
- (16) Отже, погоджену поведінку ФОП Забідовської Т. О. та ФОП Сідорської О. В. підтверджує синхронність дій у часі, яка не може вважатись випадковим збігом обставин, оскільки Учасниками процедури закупівлі для підготовки тендерних пропозицій надається не менше ніж 15 днів.
- (17) Відповідно до статті 25 Закону України «Про публічні закупівлі» тендерна пропозиція подається в електронному вигляді через електронну систему закупівель. Документ з тендерною пропозицією подається в електронному вигляді шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, де зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх встановлення замовником), інформація від учасника, про його відповідність кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріями, вимогам, визначеним у статті 17 цього Закону і в тендерній документації та завантаження відповідних документів що вимагаються замовником у тендерній документації, документи, що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям

та документи, що містять технічний опис предмета закупівлі, подаються в окремому файлі.

- (18) Доступ до системи ProZorro здійснюється через авторизований електронний майданчик на якому Учасник реєструється із зазначенням адреси діючої електронної скриньки.
- (19) Електронний майданчик є точкою доступу користувачів до центральної бази даних ProZorro. Авторизовані в системі ProZorro майданчики надають доступ до модулю електронного аукціону, який є частиною електронної системи закупівель та забезпечує створення, зберігання та оприлюднення всієї інформації про закупівлі, проведення електронного аукціону, автоматичний обмін інформацією і документами та користування сервісом з автоматичним обміном інформацією.
- (20) Після реєстрації Учасники можуть подавати свої тендерні пропозиції на участь в процедурі закупівлі з моменту публікації оголошення і до строку завершення прийому пропозицій.
- (21) Відповідно до інформації, яка була надана ДП «Прозорро» (лист від 29 жовтня 2018 №206/3165/03), Відділенням встановлено, що ФОП Забідовська Т. О. свою пропозицію для участі у Торгах подавала з електронного майданчика Zakupivli 24, який належить Акціонерному товариству комерційний банк «Приватбанк», а ФОП Сідорська О. В. – з електронного майданчика Zakupki.prom.ua., який належить ТОВ «Закупки.Пром.УА».
- (22) Також, ДП «Прозорро» повідомило Відділення, що ФОП Сідорська О. В. (ФОП Лисько О. В.) під час участі в аукціоні використовувала IP- адресу 46.201.225.68 (таблиця 2).

Таблиця 2.


№ п /п	Найменування учасника	IP- адреса	Дата входу	Час входу	Дія, яку було здійснено учасником
1.	ФОП Забідовська Т. О.				IP-адреса учасника відсутня в системі логування по можливій причині блокування бібліотеки в браузері учасника або учасник не заходив в аукціон
2.	ФОП Сідорська О.В.	46.201.225.68	2017-02-01	09:00	Заходив в аукціон

- (23) З інформації, наданої АТ КБ «Приватбанк» (лист від 09 січня 2019 року № Е.30.0.0./4-2687 БТ) та ТОВ «Закупки.Пром.УА» (лист від 03 січня 2019 року №07/01), встановлено, що Учасники під час завантаження документів (тендерних пропозицій) для участі в Торгах використовували одну IP- адресу (таблиця 3).

Таблиця 3.

№ п /п	Найменування учасника	IP- адреса	Дата входу	Час входу
1.				
2.				

- (24) Відповідно до інформації, розміщеної на [REDACTED]
- (25) Листом від 06 лютого 2019 року № 111-ВИХ-80Д731-80Д922 [REDACTED] на підставі договору від 19.07.2016 року №10038 про надання послуг бізнес-мережі для споживачів сегмента малі та середні підприємства. Крім того ПАТ «Укртелеком» зазначило, що [REDACTED]

- 
- (26) Відповідно до листа ФОП Забідовської Т. О. (вхідний 01-27-15/517 від 21 березня 2018 року) комп'ютерне обладнання та пристрої з якого здійснювалася подача документів на участь у процедурі закупівлі знаходиться за адресою - м. Полонне, вул. Академіка Герасимчука, 166.
- (27) Відповідно до листа ФОП Сідорської О. В. (вхідний 01-27-15/520 від 21 березня 2018 року) комп'ютерне обладнання та пристрої з якого здійснювалася подача документів на участь у процедурі закупівлі знаходиться за адресою - м. Полонне, вул. Академіка Герасимчука, 166.
- (28) Отже той факт, що комп'ютерне обладнання та пристрої з якого здійснювалася подача документів на участь у процедурі (UA-2017-01-16-001328-b) знаходиться за однією адресою, підтверджує наявність узгодженої поведінки між Учасниками.
- (29) Згідно з відомостями, що містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, основним видом діяльності ФОП Павлійчука Олега Анатолійовича є діяльність ресторанів, надання послуг мобільного харчування код КВЕД 56.10.
- (30) Відповідно листа ФОП Павлійчука О. А. від 17 січня 2019 року б/н, вхідний № 72-01/63, від 18 січня 2019 року, жодних цивільно-правових відносин він з ФОП Забідовською Т. О. не має та не надає телекомунікаційні послуги.
- (31) Крім того, листом (вхідний № 72-01/48, від 13 січня 2020 року) ФОП Павлійчук О. А. повідомив Відділення про те, що ФОП Сідорська О. В. (ФОП Лисько О. В.) могла використовувати комп'ютерне обладнання та пристрої з якого здійснювалася подача документів на участь у процедурі закупівлі, що знаходиться за адресою м. Полонне, вул. Академіка Герасимчука, 166, так як є його дочкою.
- (32) Здійснивши аналіз інформації отриманої від Головного управління ДФС у Хмельницькій області було встановлено, що ФОП Забідовська Т. О. подає податкову звітність у паперовій формі, а ФОП Сідорська О. В. використовувала IP-адресу 46.201.225.68 для надсилання податкової звітності.
- (33) IP-адреса - це ідентифікатор (унікальний числовий номер) мережевого рівня, який використовується для адресації комп'ютерів чи пристроїв у мережах, які побудовані з використанням протоколу TCP/IP (Інтернет).
- (34) Таким чином, учасники використовували для подання тендерних пропозицій для участі у відкритих торгах (UA-2017-01-16-001328-b) одне обладнання (комп'ютера чи пристрої у мережах).
- (35) Відповідно до листів ФОП Сідорської О. В. від 05 березня 2018 року б/н. та ФОП Забідовської Т. О. від 05 березня 2018 року б/н., вказана однакова електронна пошта: ortrolonne@gambler.ru, яка використовувалася підприємцями у процедурі закупівлі.
- (36) Отже, той факт, що ФОП Забідовська Т. О. та ФОП Сідорська О. В., які виступали конкурентами в Торгах, завантажували свої тендерні пропозиції з використання однієї IP- адреси, використовували одне обладнання (комп'ютера чи пристрої у мережах), яке знаходиться за однією адресою (м. Полонне, вул. Академіка Герасимчука, 166), користувалися однією спільною електронною поштою свідчить про те, що у період підготовки та участі у процедурах закупівлі Учасники діяли спільно та були обізнані щодо цінкових пропозицій один одного.
- (37) Згідно з статтею 28 Закону України «Про публічні закупівлі» оцінка тендерних пропозицій проводиться автоматично електронною системою закупівель на основі критеріїв і методики оцінки, зазначених замовником у тендерній документації, та шляхом застосування електронного аукціону.

- (38) Відповідно до статті 29 Закону України «Про публічні закупівлі» електронний аукціон полягає в повторювальному процесі пониження цін або приведених цін з урахуванням показників інших критеріїв оцінки за математичною формулою, визначеною в методиці оцінки, що проводиться у три етапи в інтерактивному режимі реального часу.
- (39) Учасник може протягом одного етапу аукціону один раз понизити ціну/приведену ціну своєї пропозиції не менше ніж на один крок від своєї попередньої ціни/приведеної ціни.
- (40) За результатами аналізу проведеного електронного аукціону (таблиця 4) встановлено наступне:

Таблиця 4.

№ п /п	Учасник	Початкова пропозиція, грн.	Остаточна пропозиція, грн.
1.	ФОП Забідовська Т. О.	267 800,00	267 800,00
2.	ФОП Сідорська О. В.	279 600,00	276 748,00

- (41) Слід зауважити, що пониження ціни ФОП Сідорською О. В. не нижче ціни конкурента може свідчити про імітацію аукціону та незацікавленість ФОП Сідорської О. В. в перемозі.
- (42) Отже, те, що ФОП Сідорська О. В. під час аукціону здійснила пониження ціни не нижче від ціни конкурента, може підтверджувати відсутність конкуренції між Учасниками та свідчити про обізнаність Учасників щодо участі один одного у процедурі закупівлі та узгодженість їх цінових пропозицій під час участі у Торгах.
- (43) Таким чином, поведінка ФОП Сідорської О. В. під час проведення аукціону може вказувати на те, що вона виступала технічним учасником Торгів та подала пропозицію прикриття з метою забезпечення перемоги ФОП Забідовської Т. О.
- (44) Відповідно до тендерної документації, одним критерієм оцінки тендерних пропозицій є «Ціна» (питома вага критерію складає 100 відсотків). Оцінка тендерних пропозицій проводиться автоматично електронною системою шляхом застосування електронного аукціону. Переможцем визначається учасник, який за результатами електронного аукціону надав пропозицію з найменшою ціною із врахуванням нецінових критеріїв оцінки.
- (45) Отже, зі зменшенням ціни пропозиції зростає вірогідність перемоги в Торгах. За таких обставин, суб'єкт господарювання, який приймає участь у закупівлі, задля забезпечення своєї перемоги, пропонував би кращі умови за найнижчими цінами. Ці задачі відповідають принципам ефективної конкуренції на основі показників діяльності та власних досягнень суб'єкта господарювання.
- (46) Учасники надали Декларацію виробника посвідчення про якість № 3242391 на готову м'ясну продукцію у якій зазначалося підприємство-виробник: ТОВ «Глобинський м'ясокомбінат» (вул. К. Маркса, м. Глобине, Полтавська обл., 39000).
- (47) Відповідно листа ТОВ «Глобинський м'ясокомбінат» №427 від 17 грудня 2018 року ціна на ковбасу варену «Боярська» в/с целофан в/п становить 41,10 грн. та на сардельки в/с н/о газ. пак. - 58,68 грн. відповідно.
- (48) Згідно з наданою Тендерною пропозицією ФОП Забідовської Т. О. вартість ковбаси вареної «Боярська» в/с целофан в/п становить 49,00 грн. за 1 кг. та сардельок в/с н/о газ. пак. – 67.00 грн. за 1 кг. відповідно.
- (49) Таким чином, у разі придбання ФОП Забідовською Т. О. предмету закупівлі в обсязі 4400 кг, як це передбачено Тендерною документацією Замовника, витрати склали 231822,00 грн. (41,10 грн.*1500 кг +58,58 грн.*2900 кг). Отже, торгівельна надбавка складала 35978,00 грн (267800,00 грн.- 231822,00 грн.).
- (50) Відповідно до інформації, що міститься в Оголошенні про проведення відкритих торгів, мінімальний крок пониження ціни складав 2 852,00 грн.

- (51) Таким чином, ФОП Забідовська Т. О. мала можливість та ресурс для зниження цінової пропозиції під час аукціону, але цього не зробила.
- (52) Суб'єкти господарювання, які беруть участі у конкурсних засіданнях, є конкурентами, а отже, повинні змагатися між собою з метою здобуття власним досягненням переваг у цій сфері та не вчиняти будь-які дії, які можуть негативно вплинути на конкуренцію. Справжність змагання при проведенні конкурсних за купівель забезпечуються таємністю інформації, що міститься у пропозиціях. Забезпечити таку таємність можливо лише при умові, що учасники таких закупівель формують та подають такі пропозиції, які містять умови заздалегідь невідомі іншим учасникам закупівлі.
- (53) Отже, протягом електронного аукціону ФОП Сідорська О. В. (ФОП Лисько О. В.) здійснювала пониження ціни не нижче ціни конкурента, цей факт свідчить проте, що Учасники заздалегідь узгодили між собою свої цінові пропозиції та умови участі у Торгах.
- (54) Здійснивши аналіз тендерних пропозицій Учасників було встановлено, також наступні обставини, які доводять факт узгодженої поведінки між Учасниками на різних стадіях підготовки до участі в Торгах.
- (55) Тендерні пропозиції Учасників містять документи «Форма пропозиції».
- (56) Проаналізувавши вказані документи встановлено, що вони мають аналогічне оформлення, виділення жирним шрифтом, курсивом одних і тих самих текстових елементів, зокрема:
- а) найменування Учасника, прізвище та ініціали в обох випадках виділено жирним шрифтом;
 - б) тендерна пропозиція розпочинається зі слів: «Ми, Фізична Особа Підприємець...», в обох випадках відсутній дефіс між словами фізична особа;
 - в) усі слова: «Ми, Фізична Особа Підприємець...» написані з великої букви;
 - г) однаково вказано кг (відсутня крапка після скорочення) в додатку Замовника вказано кг з крапкою);
 - г) перед зазначенням загальної вартості тендерної пропозиції, в обох випадках вказано «*Без ПДВ...*», що є не типовим, таке формулювання не використовується в діловодстві.
 - д) в обох випадках загальна вартість тендерної пропозиції зазначена курсивом;
 - і) прізвище Учасника в обох випадках виділено курсивом;
- (57) Вказані однакові особливості оформлення документа «ФОРМА «ТЕНДЕРНА ПРОПОЗИЦІЯ» ФОП Забідовської Т. О., Сідорської О. В. вказує на те, що вони готувались однією особою або одним із наведених вище Учасників Торгів використовуючи шаблон іншого, як зразок, що свідчить про узгоджену поведінку між ними.
- (58) Для підтвердження рівня якості продукції Учасники надали Декларацію виробника посвідчення про якість № 3242391 на готову м'ясну продукцію у якій вказано:
- підприємство-виробник: ТОВ «Глобинський м'ясокомбінат» (Полтавська обл., м. Глобине);
 - відправник: ТОВ «Глобинський м'ясокомбінат»;
 - товаротримувач: Бонус пункт призначення Житомир;
 - дата відвантаження: 27.01.2017, накладна від 27.01.2017 року.
- (59) Отже, надання однакових документів, які належать одному виробнику, свідчить про спільну підготовку Учасниками Тендерних пропозицій на етапі підготовки до участі в Торгах.
- (60) Відповідно до вимог Тендерної документації Учасники для підтвердження відповідності кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, повинені були надати у складі тендерної пропозиції наступні документи:
- Інформаційну довідку в довільній формі про наявність обладнання та матеріально-технічної бази, що необхідні для забезпечення поставки продукції, що є предметом закупівлі;

- Інформаційну довідку в довільній формі про наявність в учасника працівників відповідної кваліфікації;
 - Довідка в довільній формі, за підписом уповноваженої особи, скріплена печаткою Учасника, з зазначенням кількості аналогічних договорів по реалізації товару, що являється предметом закупівлі, переліку організацій (замовників) із якими укладено договори, разом із копіями аналогічних договорів (не менше 1-ого), що вказані в довідці.
 - Гарантійний лист, про відсутність підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі, що визначені у ч. 1 та ч.2 ст. 17 Закону України «Про публічні закупівлі»;
 - Гарантійний Лист щодо погодження з істотними (основними) умовами договору та можливістю їх включення до договору про закупівлю у разі перемоги в торгах.
- (61) Слід зазначити, що Учасники не надали зазначені вище документи, як це зазначалося у Тендерній документації, що може свідчити про те, що тендерні пропозиції, які були подані на Торги ФОП Забідовською Т. О. та ФОП Сідорською О. В. (ФОП Лисько О. В.) готувалися ними узгоджено та/або про обмін інформацією між цими суб'єктами господарювання.
- (62) Проаналізувавши договір оренди приміщення № 7 (орендодавець Сідорська І. В. з орендарем ФОП Забідовською Т. О.) встановлено, що Учасником ФОП Забідовською Т. О. підписано договір оренди платного користування кімнатою (приміщення) загальною площею 23580 м²., яка розташована за адресою: м. Полонне, вул. Академіка Герасимчука, буд. 166, та орендна плата на момент підписання Договору складала 1 000, 00 грн..
- (63) Також в ході дослідження встановлено, що укладено договір між ФОП Забідовською Т. О. (орендар) з Сідорською І. В. (орендодавець), оренди автомобілів від 03 березня 2017 року, а саме:
- марка IVECO, модель ТЕСТОР100Е18, тип ФУРГОН-РЕФРИЖЕРАТОР, державний номер ВХ3845АР;
 - марка HYUNDAI, модель HD78, тип Фургон, державний номер ВХ8031ВВ;
 - марка HYUNDAI, модель HD7215-01, тип Фургон, державний номер ВХ6827ВА.
- (64) Згідно з інформацією, яка була надана ВДРАЦС (лист від 22 лютого 2019 № 617/03.1.04-34) Відділенням встановлено, що Сідорська Інна Володимирівна є матір'ю Сідорської Ольги Вячеславівни.
- (65) Також слід відмітити, що згідно з відомостями, що міститься в витягу з реєстру платників єдиного податку місце провадження господарської діяльності ФОП Сідорської О. В.: 30500, м. Полонне, вул. Академіка Герасимчука, буд.166,
- (66) Таким чином, наведені докази свідчать про те, що зазначені суб'єкти господарювання були пов'язані між собою спільними господарськими відносинами у період підготовки та участі в Торгах через ФОП Сідорську І. В., що в свою чергу створює певні умови для узгодження поведінки та, як наслідок, до усунення конкуренції між ними під час участі у Торгах.

4. Кваліфікація порушення Відповідачами конкурентного законодавства

- (67) Відділенням було встановлено, що поведінка ФОП Забідовської Т. О. та ФОП Сідорської (ФОП Лисько О. В.) становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів тендерів (торгів).
- (68) Згідно зі статтею 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» конкуренція – це змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товару на ринку.

- (69) Відповідно до статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» узгодженими діями є укладання суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, прийняття об'єднанням рішень у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентами поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання.
- (70) Тендери (торги), відповідно до пункту 28 частини першої статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі», визначаються, як здійснення конкурентного відбору учасників з метою визначення переможця торгів згідно з процедурами, установленими цим Законом (крім переговорної процедури закупівлі).
- (71) Узгодженням дій учасників тендеру (торгів) (не менше двох) є відмова таких учасників від самостійної участі у тендері та самостійного прийняття рішення щодо формування та зміни конкурсних (тендерних) пропозицій, що полягає у координації поведінки таких суб'єктів, як на стадії підготовки конкурсної документації (узгодження цін та інших умов, спільна підготовка документів), так і на стадії безпосередньо проведення конкурсу (поділ лотів, тощо).
- (72) Крім того, держава, суспільство та замовник загалом зацікавлені у тому, щоб укласти контракт на закупівлю товарів або послуг з фірмою, яка запропонує найкращу, максимально низьку ціну та найкращу якість, що повністю відповідає меті проведення конкурсних процедур закупівлі та принципу ефективної конкуренції на основі показників діяльності та власних досягнень суб'єктів господарювання.
- (73) Узгоджені дії, які суперечать вищезазначеним цілям і перешкоджають їх досягненню, належать до порушень законодавства про захист економічної конкуренції. Це стосується, зокрема, узгодження пропозицій з конкурсних торгів, що подаються учасниками торгів.
- (74) Отже, погоджена поведінка учасників торгів усуває змагальність (конкуренцію) між ними і, як наслідок, призводить до спотворення конкурентного середовища при виборі замовником кращої пропозиції, яка можлива лише при справжніх умовах змагальності.
- (75) Установлені Відділенням факти у своїй сукупності, а саме: подача документів у Тендерних пропозиціях однакових за змістом та оформленням; імітація участі в аукціоні, майже одночасне подання документів наданих у складі Тендерних пропозицій; користування однією спільною електронною поштою; подача пропозицій з однієї ІР- адреси, та інші, не можуть бути результатом випадкового збігу обставин чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про узгодження (координацію) ФОП Забідовської Т. О. та ФОП Сідорської (ФОП Лисько О. В.) своєї поведінки при підготовці та участі у торгах (тендерах), зокрема, про обмін між ними інформацією.
- (76) З огляду на вищезазначене, ФОП Забідовська Т. О. та ФОП Сідорська (ФОП Лисько О. В.) під час підготовки та участі у відкритих торгах (UA-2017-01-16-001328-b) щодо закупівлі: «М'ясопродуктів» (ковбаси м'ясні) – код згідно Державного класифікатора продукції та послуг ДК 021:2015-15130000-8, не діяли самостійно, а узгоджували свої дії та не змагалися між собою, що є обов'язковою умовою участі у конкурентних процедурах закупівлі за Законом України «Про публічні закупівлі».
- (77) Узгодивши свою поведінку та свої тендерні пропозиції, ФОП Забідовська Т. О. та ФОП Сідорська (ФОП Лисько О. В.) тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже спотворили результат проведених замовником торгів, порушивши право замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, а відтак, вчинили антиконкурентні узгоджені дії.
- (78) Відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.

5. Заперечення Відповідачів та їх спростування

- (79) У відповідь на подання з попередніми висновками у справі № 02-06/11-19 від 04 лютого 2020 року №72-03/11п листом від 12 лютого 2020 року б/н ФОП Лисько О. В. повідомила Відділення, що погоджується з висновками Відділення та визнає факт вчинення порушення. В цьому ж листі Лисько О. В. висловила клопотання про застосування мінімального розміру штрафу.
- (80) У відповідь на подання з попередніми висновками у справі № 02-06/11-19 від 04 лютого 2020 року №72-03/11п листом від 12 лютого 2020 року б/н ФОП Забідовська Т. О. повідомила Відділення, що погоджується з висновками Відділення та визнає факт вчинення порушення. В цьому ж листі Забідовська Т. О. висловила клопотання про застосування мінімального розміру штрафу.

6. Остаточні висновки

- (81) Таким чином, доказами, зібраними в процесі розгляду справи, доводиться, а дослідженням усієї сукупності фактів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку ФОП Забідовської Т. О. та ФОП Сідорської (ФОП Лисько О. В.) не спростовуються висновки Відділення про те, що дії ФОП Забідовської Т. О. та ФОП Сідорської (ФОП Лисько О. В.) які полягали у: подачі документів у Тендерних пропозиціях однакових за змістом та оформленням; імітації участі в аукціоні, майже одночасному поданні документів наданих у складі Тендерних пропозицій; подачі пропозицій з однієї ІР-адреси, використанні однієї спільної електронної пошти та інші є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів відкритих торгів UA-2017-01-16-001328-b щодо закупівлі: «М'ясопродуктів» (ковбаси м'ясні) – код згідно Державного класифікатора продукції та послуг ДК 021:2015-15130000-8 та обмежує Замовника у виборі цінових пропозицій Учасників, які мали б бути запропоновані в умовах добросовісної конкуренції.
- (82) Погоджена поведінка суб'єктів господарювання (учасників торгів) усуває змагальність (конкуренцію) між ними і, як наслідок, призводить до спотворення конкурентного середовища при виборі замовником кращої пропозиції, яка можлива лише при справжніх умовах змагальності.
- (83) Враховуюче те, що Сідорська Ольга Вячіславівна після державної реєстрації шлюбу змінила прізвище на Лисько Ольга Вячіславівна, тому належним відповідачем у справі є ФОП Лисько Ольга Вячіславівна.
- (84) Вищезазначені дії ФОП Забідовської Т. О. та ФОП Лисько О. В. (Сідорської О. В.) які полягають в узгодженні своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах UA-2017-01-16-001328-b щодо закупівлі: «М'ясопродуктів» (ковбаси м'ясні) – код згідно Державного класифікатора продукції та послуг ДК 021:2015-15130000-8, які проводилися у січні-лютому 2017 року Відділом освіти, культури, молоді та спорту виконавчого комітету Полонської міської ради об'єднаної територіальної громади є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, шляхом спотворення результатів торгів.

7. Визначення розміру штрафу

- (85) Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за порушення передбачене пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. У разі наявності незаконно одержаного прибутку, який перевищує десять відсотків зазначеного доходу (виручки), штраф накладається у розмірі, що не перевищує

- потрійного розміру незаконно одержаного прибутку. Розмір незаконно одержаного прибутку може бути обчислено оціночним шляхом.
- (86) Згідно з представленою довідкою ФОП Забідовської Т. О. дохід (виручку) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2019 рік склав 436 651,00 грн.
- (87) Згідно з представленою довідкою ФОП Лисько О. В. дохід (виручку) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2019 рік склав 149 824,00 грн.
- (88) При визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення враховується, що узгоджені дії учасників конкурсних процедур (торгів, тендерів, тощо), спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату (наприклад забезпечення перемоги певному учаснику при завищеній ним ціни товару), належать до категорії найбільш шкідливих антиконкурентних узгоджених дій, оскільки у таких випадках вибір для замовника обмежений лише поданими конкурсними пропозиціями і змова учасників призводить до порушення права замовника на придбання товару за ціною, сформованою в умовах конкуренції, що у свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів.
- (89) Водночас, при визначенні розміру штрафу враховано такі обставини:
- ФОП Лисько О. В. сприяла розгляду справи № 02-06/11-19;
 - ФОП Забідовська Т. О. сприяла розгляду справи № 02-06/11-19;
 - ФОП Лисько О. В. визнала факт вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції;
 - ФОП Забідовська Т. О. визнала факт вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції.
- (90) Розглянувши матеріали справи, подання з попередніми висновками у справі №02-06/11-19 від 04 лютого 2020 року №72-03/11-п у їх сукупності, адміністративна колегія Відділення дійшла до висновку, що подані матеріали достатні, а наведені у поданні висновки обґрунтовані і доведені, що є підставою для прийняття рішення.

Враховуючи вищевикладене, керуючись статтями 12, 12¹, 14, 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року №32-р та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року № 291/5482, (зі змінами), пунктом 33 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року за №5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за №90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Відділення,

ВИРІШИЛА:

1. Визнати дії фізичної особи-підприємця Лисько Ольги Вячеславівни (ідентифікаційний код – 3430206989), фізичної особи-підприємця Забідовської Тетяни Олександрівни (ідентифікаційний код – 2912219065), які полягають в узгодженні своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах UA-2017-01-16-001328-b, щодо закупівлі: «М'ясопродуктів» (ковбаси м'ясні) – код згідно Державного класифікатора продукції та послуг ДК 021:2015-15130000-8, які проводились в січні-лютому 2017 року Відділом освіти, культури, молоді та спорту виконавчого комітету Полонської міської ради об'єднаної територіальної громади, порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.

2. За вчинення порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення відповідно до абзацу другої частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладати штраф на:

- 2.1. Фізичну особу-підприємця Лисько Ольгу Вячеславівну (ідентифікаційний код – 3430206989) у розмірі 4 994,00 (чотири тисячі дев'ятсот дев'яносто чотири) гривні;
- 2.2. Фізичну особу-підприємця Забідовську Тетяну Олександрівну (ідентифікаційний код - 2912219065) у розмірі 14 555,00 (чотирнадцять тисяч п'ятсот п'ятдесят п'ять) гривень.

Згідно з частиною третьою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» особа, на яку накладено штраф за рішенням органу Антимонопольного комітету України, сплачує його **у двомісячний строк** з дня одержання рішення про накладання штрафу.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення органів Антимонопольного комітету України може бути оскаржене до Господарського суду **в двомісячний строк** з дня його одержання.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції», **протягом п'яти днів** з дня сплати штрафів, необхідно надіслати до Відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

Голова адміністративної колегії
голова відділення

О. ФЕДОРЧУК